

Обставини справи

7 квітня 2017 року Антимонопольний комітет (далі – АМК) звернувся до компанії-заявника з проханням протягом 10 календарних днів надати інформацію про мобільний телефонний зв'язок двох осіб у період з січня по травень 2015 року. Зокрема, запитувана інформація мала включати будь-які номери телефонів, якими користувалися ці особи, будь-які номери телефонів, які вони набирали чи з яких отримували дзвінки, а також відповідні дати, час і тривалість дзвінків. Ця інформація була потрібна АМК для розслідування можливого порушення правил конкуренції двома приватними компаніями, яких ці особи представляли під час участі в тендері при державних закупівлях в травні 2015 року. АМК надсилає свої запити з посиланням на конкретний номер телефону, який закінчується на «71», який, на її думку, належав одній із зазначених осіб.

Листом від 13 квітня 2017 року компанія-заявник відповіла, що запитувані дані не мають відношення до розслідування, на яке посилається АМК. Компанія-заявник повідомила, що вона могла б надати дані лише в тому випадку, якщо АМК продемонструвала, що дані були необхідні для виконання її статутних функцій, або якщо запит було зроблено відповідно до процедури, викладеної в Главі 15 Кримінального процесуального кодексу (див. пункт 22 цього рішення).

26 червня 2017 року АМК порушив справу проти компанії-заявника відповідно до статті 50 Закону про захист економічної конкуренції 2001 року (див. пункт 24 цього рішення), оскільки вона не надала запитуваних даних, і повідомила про це компанію-заявника.

20 липня 2017 року АМК звернувся до компанії-заявника з проханням надати комунікаційні дані, запитувані раніше 7 квітня 2017 року, і, на додаток до цього, інформацію про будь-який зв'язок з січня по травень 2015 року за мобільним номером телефону, що закінчується на «71». АМК вказав, що цей номер телефону був вказаний однією з осіб, зазначених у тендерній документації (див. пункт 3 цього рішення).

5 серпня 2017 року компанія-заявник відповіла АМК, що дві відповідні особи не були зареєстровані як абоненти її телекомунікаційних послуг протягом відповідного періоду. Конкретний номер телефону, вказаний у запиті АМК, використовувався анонімно для телефону, який працював на основі «похвилинної оплати», який не потребував передплати. Згідно зі статтею 159 Кримінального процесуального кодексу, дані зв'язку, що стосуються цього номера телефону, не можуть бути розголошені через відсутність письмової згоди відповідного користувача (див. пункт 22 цього рішення).

15 вересня 2017 року АМК надіслав компанії-заявнику свій «попередній висновок» про те, що, продовжуючи не надавати інформацію, вперше запитовану 7 квітня 2017 року, компанія-заявник порушила пункт 13 статті 50 Закону про захист економічної конкуренції 2001 року (див. пункт 24 цього рішення).

23 листопада 2017 року АМК вирішив, що компанія-заявник повинна сплатити штраф у розмірі 54 400 українських гривень (еквівалент приблизно 1 700 євро на той час) за те, що вона не надала інформацію, запитовану АМК 7 квітня 2017 року.

25 січня 2018 року компанія-заявник, на оскарження рішення АМК від 23 листопада 2017 року, подала позовну заяву до Господарського суду міста Києва. Компанія-заявник, в основному, стверджувала, що її відмова надати АМК конфіденційну інформацію про телекомунікаційні послуги згідно з запитом була законною. Компанія-заявник могла надати цю інформацію лише за згодою користувачів або згідно з ухвалою суду. Вона також стверджувала, що АМК запитував інформацію, яка потенційно стосувалася інших користувачів, з якими могли спілкуватися особи, вказані в запиті. Компанія-заявник стверджувала, що судова практика щодо порушень правил конкуренції не вимагає надання інформації про комунікації підозрюваних в якості доказів і, у будь-якому випадку, інформація про комунікації анонімного користувача (див. пункт 7 цього рішення) не матиме жодної доказової сили. Компанія-заявник стверджувала, що в минулому АМК загалом погоджувався з тим, що така інформація не може бути розголошена без згоди користувачів або ухвали суду.

11 червня 2018 року Господарський суд міста Києва ухвалив рішення на користь компанії-заявника. Посилаючись, головним чином на статті 31 і 32 Конституції та статтю 15 § 2, статтю 162 § 1(7) і статтю 163 Кримінального процесуального кодексу (див. пункти 20–22 цього рішення) суд постановив, що АМК не мав повноважень вимагати розкриття персональних даних спілкування (комунікації) без згоди користувачів або рішення суду.

4 вересня 2018 року Київський апеляційний господарський суд залишив без змін рішення господарського суду від 11 червня 2018 року.

20 листопада 2018 року Верховний Суд задовольнив касаційну скаргу АМК і скасував рішення судів попередніх інстанцій. Верховний Суд встановив, серед іншого, що АМК діяв відповідно до статті 32 Конституції, статті 22-1 Закону про Антимонопольний комітет 1993 року; статей 50 і 52 Закону про захист економічної конкуренції 2001 року; і статті 34 Закону про телекомунікації 2003 року (див. пункти 20 і 23–25 цього рішення) і не порушував статтю 8 Конвенції. Дії АМК були необхідними в суспільних інтересах для запобігання, розслідування та припинення порушень правил

конкуренції, оскільки він не зміг отримати запитувані дані в будь-який інший спосіб.

Верховний Суд також зазначив, що запитувані дані мали технічний характер і не стосувалися змісту повідомлень. Відповідно до статті 31 Конституції (див. пункт 20 цього рішення) рішення суду не було необхідним.

Зрештою, Верховний Суд постановив, що положення Кримінального процесуального кодексу в цій справі не були застосовними.

Національна судова практика, на яку посиляється Уряд

У своїх зауваженнях в цій справі Уряд посилався на п'ять рішень, постановлених Верховним Судом у період з лютого 2018 року по січень 2020 року у справах, у яких приватні банки оскаржували штрафи, накладені АМК за те, що вони не надали йому певну банківську інформацію про своїх клієнтів, які були необхідні для розслідування порушень конкурентного законодавства. Позови банків були відхилені головним чином через те, що виконання запитів АМК про надання інформації було обов'язковим відповідно до статей 7, 16, 17, 22 і 22-1 Закону про Антимонопольний комітет 1993 року (див. пункт 23 цього рішення), які були *lex specialis* до положень про доступ до секретних банківських даних.

Уряд також посилався на рішення Верховного Суду від 18 лютого 2020 року у справі, у якій приватна компанія оскаржила висновок АМК про те, що вона була залучена до картелю під час процедури державних закупівель. Верховний Суд встановив, зокрема, що інформація про IP-адресу, яку використовували всі учасники в процедурі закупівлі, яка була отримана відповідно до статей 17 та 22-1 Закону про Антимонопольний комітет 1993 року, була законно визнана як одна з ключових доказів у справі, незважаючи на аргумент компанії, що вони не були отримані відповідно до Кримінального процесуального кодексу чи Закону про телекомунікації 2003 року. У цьому контексті положення Закону про Антимонопольний комітет 1993 року були *lex specialis* до положень Кримінального процесуального кодексу та Закону про телекомунікації 2003 року (див. пункти 22, 23 і 25 цього рішення).

Компанія-заявник скаржилася, що, вимагаючи від неї надавати конфіденційну комунікаційну інформацію про користувачів її послуг і накладаючи на неї штраф за відмову це робити, органи влади порушили статтю 8 Конвенції. Компанія-заявник також скаржилася на порушення статті 10 Конвенції та статті 1 Першого протоколу до Конвенції щодо цього.

Рішення Суду

Перш за все ЄСПЛ зазначив, що у своєму листі від 5 серпня 2017 року до АМК компанія-заявник пояснила, що дві особи, чиї комунікаційні дані

запитував АМК, не були її абонентами протягом періоду, про який йдеться (див. пункти 3 і 7 цього рішення). Таким чином, видається, що компанія-заявник фактично надала, хоча й із затримкою, всю інформацію, якою вона володіла з цього приводу, на вимогу АМК щодо двох зазначених осіб. У той же час компанія-заявник не заперечувала, що вона опрацьовує телефонний номер, що закінчується на «71», який, на думку АМК, використовувався однією з осіб, щодо яких проводилося розслідування, але відмовилася розкрити інформацію щодо цього номера, незважаючи на запит АМК (пункт 47 рішення).

У світлі вищевикладеного та конкретних доводів компанії-заявника, хоча й правда, що в оскаржуваному рішенні про накладення штрафу, очевидно, не було зазначено вищезгаданого розмежування, ЄСПЛ вважав, що обсяг цих скарг по суті обмежується накладенням юридичного зобов'язання на компанію-заявника розкривати інформацію про телефонні дзвінки, здійснені на та з анонімного телефонного номера, зазначеного в запитах АМК (див. пункти 3 і 6 цього рішення), і накладення штрафу за його невиконання (пункт 48 рішення).

ЄСПЛ також зазначив, що аргумент Уряду про те, що компанія-заявник не могла стверджувати, що стала жертвою порушення статті 8 Конвенції у зв'язку з оскаржуваними подіями, тісно пов'язаний із питанням застосовності цього положення *ratione materiae* до обставин даної справи (див. пункти 37 і 39 цього рішення). У цьому контексті може виникнути питання щодо того, чи оскаржуване зобов'язання, накладене органами влади, яке обмежувалося наданням списку телефонних номерів, з яких або на які здійснювалися дзвінки протягом визначеного періоду часу на або з одного анонімного телефонного номера, який обслуговувала компанія-заявник, і штраф, накладений на неї за ненадання цього обмеженого типу інформації, стосувалися прав компанії-заявника за статтею 8 Конвенції, оскільки мова не йшла про її власні комунікації. Однак ЄСПЛ не потрібно вирішувати ці питання, оскільки навіть якщо припустити, що стаття 8 Конвенції застосовна, скарги компанії-заявника мають бути визнані неприйнятними як явно необґрунтовані з причин, викладених нижче (пункт 49 рішення).

По-перше, ЄСПЛ визнав, що існувала достатня правова підстава для того, щоб вимагати від компанії-заявника надати АМК запитані комунікаційні дані та для накладення на неї штрафу за відмову це зробити (пункт 50 рішення).

Зокрема, дії АМК, оскаржувані компанією-заявником, головним чином ґрунтувалися на статті 32 Конституції, статтях 7, 16, 17, 22 і 22-1 Закону про Антимонопольний комітет 1993 року та статтях 50 і 52 Закону про захист економічної конкуренції, які були доступними для громадськості та достатньо чіткими та передбачуваними за своїми наслідками. Беручи до уваги тлумачення цих положень Верховним Судом у цій справі, яке не видається довільним чи явно необґрунтованим, а також в інших справах, на які посилався

Уряд, АМК мав повноваження зобов'язувати фізичних та юридичних осіб надавати йому різні типи інформації, в тому числі відповідні комунікаційні дані, які йому потрібні для розслідування ймовірних порушень законодавства про конкуренцію, і він також мав повноваження застосовувати фінансові санкції за невиконання його запитів (див. пункти 17–20, 23, 24, 33 і 34 цього рішення). Всупереч твердженням компанії-заявника, з судової практики Верховного Суду слідувало, що згідно зі статтею 31 Конституції у цій справі не було необхідності в судовому рішенні, і що Кримінальний процесуальний кодекс також не застосовувався (там само). Тому застосовне національне законодавство за конкретних обставин не вимагало попереднього судового дозволу.

Дійсно, в листі Голови Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини від 24 січня 2019 року в дуже загальних рисах зазначено, що у відповідних законодавчих положеннях існує «систематична проблема нечіткості» і, як наслідок, підстава для «системного зловживання» АМК повноваженнями, але ЄСПЛ зауважив, що ця заява не була підкріплена додатковими поясненнями чи конкретними прикладами (див. пункт 12 цього рішення). Як ЄСПЛ уже встановив вище, спосіб застосування відповідних правових положень у цій справі не містив двозначності чи свавілля (див. пункт 51 цього рішення). АМК використовував свої законні повноваження, щоб змусити компанію-заявника надати комунікаційні дані, які були чітко визначені та обмежені за обсягом і які, на думку АМК, могли містити докази порушення правил конкуренції під час процесу державних закупівель (див. пункти 3, 6, 8 і 10 цього рішення). Крім того, твердження компанії-заявника про те, що АМК діяв в порушення статті 5 Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних (див. пункти 35 і 45 цього рішення), було абсолютно необґрунтованим, навіть якщо припустити, що ці положення застосовувалися в цій справі (пункт 52 рішення).

Також немає жодних доказів того, що застосовна національна правова база не забезпечувала адекватних і ефективних гарантій захисту від зловживань або свавілля конкретно через події того типу, як в цій справі. Компанії-заявнику було надано широкі можливості оскаржити законність і необхідність дій та рішень АМК до Верховного Суду, який, всупереч твердженням компанії-заявника, розглянув усі основні аспекти справи та ухвалив належним чином обґрунтоване рішення, яке не було свавільним (див. пункти 17–19 цього рішення). Крім того, Закон про захист персональних даних 2010 року гарантував кожному право оскаржити обробку його чи її персональних даних до суду або до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, який мав повноваження приймати рішення, що адресується органам влади, про припинення обробки таких даних та/або про їх знищення, і немає жодних ознак того, що доступні засоби правового захисту були неефективними на практиці, включно з діями чи рішеннями державного уповноваженого АМК

(див. пункти 26, 29 і 42 цього рішення та порівняйте *Breyer v. Germany*, № 50001/12, § 105, від 30 січня 2020 року) (пункт 53 рішення).

По-друге, щодо наявності легітимної мети та необхідності в демократичному суспільстві, ЄСПЛ зазначив, що АМК використав свої повноваження, щоб змусити компанію-заявника, зрештою шляхом накладення на неї штрафу, надати комунікаційні дані з метою розслідування ймовірного порушення конкурентного законодавства. Матеріали, надані ЄСПЛ, свідчили, що не було серйозних підстав сумніватися в тому, що АМК справді була потрібна така інформація, щоб перевірити, чи були представники двох компаній, які брали участь у процедурі державних закупівель, залучені до картелю, що, безсумнівно, слугує легітимній меті захисту економічного благополуччя країни (порівняйте, наприклад, *DELTA PEKÁŘNY a.s. v. the Czech Republic*, № 97/11, § 81) (пункт 54 рішення).

По-третє, як зазначалося вище, інформація, якою володіла компанія-заявник, але яку відмовилася надавати АМК, обмежувалася даними обліку одного телефонного номера, який використовувався анонімно. Запит був чітким і стосувався лише періоду в п'ять місяців, що відповідало часу подій, які розслідувалися АМК (див. пункт 3 цього рішення). Хоча, запитувані дані потенційно можуть стосуватися великої кількості людей, які контактували за вказаним номером телефону, компанія-заявник не була зобов'язана ідентифікувати їх. АМК, якій мали бути розкриті дані, була пов'язана правилами конфіденційності та мала право використовувати їх лише з метою розслідування порушень законодавства про конкуренцію (див. пункти 23 і 26 цього рішення). Не стверджувалося, що надання запитуваних АМК даних мало б будь-які наслідки для зберігання та обробки конфіденційних даних компанії-заявника, що стосуються її послуг. Також вимога про розкриття даних, про які йде мова, не могла обґрунтовано призвести до будь-якої шкоди репутації компанії-заявника, оскільки це стосувалося законної реалізації владою своїх законних повноважень щодо доступу до приватних даних в легітимних цілях (див., серед багатьох інших джерел, *Ekimdzhev and Others v. Bulgaria*, № 70078/12, §§ 234 та 239, від 11 січня 2022 року, та *Breyer*, цит. в цій справі, § 58). У тій мірі, в якій компанію-заявника можна розуміти як таку, що намагається захистити третіх осіб, які потенційно можуть постраждати, ЄСПЛ, залишаючи осторонь питання про можливі національні засоби правового захисту, доступні таким третім особам, зазначив, що така вимога не була висунута в національному провадженні, і що в будь-якому випадку не було підстав визнавати, що компанія-заявник мала право подати заяву до ЄСПЛ від імені таких невідомих третіх осіб (пункт 55 рішення).

До цього слід додати, що, незважаючи на те, що сума штрафу, накладеного на неї за відмову надати дані, про які йдеться, не була незначною (див. пункт 10 цього рішення), компанія-заявник не стверджувала, ані в

національному суді, ані в ЄСПЛ, що зобов'язання сплатити штраф мало серйозні негативні наслідки для її фінансового стану (пункт 56 рішення).

Таким чином, ЄСПЛ вважав, що поточні скарги компанії-заявника на порушення її прав за статтею 8 Конвенції у зв'язку з оскаржуваними подіями не підтверджувалися переконливими аргументами. Таким чином, вони повинні бути відхилені як явно необґрунтовані відповідно до пункту 3 (а) та пункту 4 статті 35 Конвенції (пункт 57 рішення).

Оскільки компанія-заявник також скаржилася на порушення статті 10 Конвенції та статті 1 Першого протоколу до Конвенції щодо тих самих фактів і правових питань, які вже розглянув ЄСПЛ, ці скарги не свідчили про порушення положення, про які йдеться. Відповідно, ця частина заяви також була явно необґрунтованою та відхилена відповідно до пунктів 3 (а) та 4 статті 35 Конвенції (пункт 58 рішення).

Висновок

Заяву було визнано неприйнятною та відхилено.

Ухвала в цій справі прийнята Палатою 16 січня 2024 року, оприлюднена 8 лютого 2024 року та є остаточною.